DISSERTATIO INAVGVRALIS JVRIDICA,

DE JVRE PROTIMISEOS, SIMVLTANEE INVESTITIS POST LITERAS REVERSALES DE LIBERA FEVDVM ALIENANDI FACVLTATE DATAS COMPETENTE,

QVAM

EX DECRETO ILLVSTRIS JCTORVM ORDINIS,

SVB MODERAMINE

DN. ERNESTI TENZELII, JCti,

EMINENTISS. AC CELSISS. PRINC. ELECT. MOG. CONSIL. REGIMINIS, JVDICII PROVINC. AC FACVLT. JVRID. ASSESS. EJVSDEMQVE H. T. DECANI, NEC NON CIVITATIS CONSVLIS PRIMARII,

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQVE JVRE HONORES ATQVE PRIVILEGIA RITE CAPESSENDI,

IN AVDITORIO JCTORVM MAJORI, HORIS CONSVETIS

PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI SVBMITTIT

AVCTOR

CHRISTIANVS GOTTLIEB WOLFFIVS,

Hermsdorffio-Luſat.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

DIE XXI. OCTOBR. MDCCXXVII.

ERFORDIÆ, Typis GROSCHIANIS, Acad. Typogr.

Digitized by Google

HEROI TOGATO
PER-ILLVSTRI ATQVE EXCELLENTISSIMO DOMINO,

DOMINO
GEORGIO ERNESTO
DE GERSDORFF,

DYNASTÆ IN REICHENBACH,
OELISCH, &c.

POTENTISSIMO POLONIARVM
REGI ET ELECTORI SAXONIÆ A CONSILIIS, SVMMO DICASTERII GORLICENSIS PROVINCIALIS IN MARCHIONATV LVSATIÆ SVPERIORI PRÆFECTO,

DOMINO SVO AC MOECENATI
GRATIOSISSIMO,

PERPETVÆ FELICITATIS

INCREMENTA

RERVMQVE OMNIVM EXOPTATISSIMOS
SVCCESSVS
DEVOTISSIMA MENTE APPRECATVR,
SIMVLQVE

Digitized by Google

DISSERTATIONEM
HANC INAVGVRALEM LEVIDENSEM
IN PVBLICVM HVMILLIMÆ SVBMISSIONIS
ET REVERENTIÆ DOCVMENTVM
EO, QVO PAR EST AC DECET,
ANIMI CVLTV ET OBSEQVIO,
ÆTERNÆ PIETATIS DECLARANDÆ
ERGO,
SACRAM ESSE VULT

PERILLVSTRIS ATQVE EXCELLENTISSIMI NOMINIS

Dab. Erfordiæ d. 21. Octobr.
M DCC XXVII.

Cultor devotiſſimus
Auctor
CHRISTIANVS GOTTLIEB WOLFFIVS.

Digitized by Google

§. I.

Simultaneæ inveſtituræ in Germania originem inveſtigantes, ante omnia de antiquâ bonorum Germanicorum qualitate inveſtiganda ſimus ſolliciti, quibus ſcil. probè perſpectis vera. Conjunctæ manus Saxonicæ origo & cauſa evidenter apparebit. Hinc præmonendum eſſe arbitror, quod Germanorum moribus bona avita, & in his immobilia, ſanguine junctis adimere, & in perſonas, extra domum & familiam conſtitutas transferre ſemper nefas habitum fuerit. Ex hac autem neceſſitate, bona illa avita ſanguine junctis relinquendi, teſtamenti factio ſuper iis, aut alia quævis inter vivos de iis diſpoſitio ceſſabat, nec ea bona familiæ ſubtrahendi dabatur licentia. Habeo ea de re conſentientem *Tacitum de moribus Germanorum cap. 20.* nec non Jus Saxonicum Provinciale *Art. 52. Lib. 1.* ubi non ſolum teſtamenti factio quoad immobilia ſed & alia quævis de ejusmodi bonis avitis & allodialibus diſpoſitio non aliter niſi cum conſenſu hæredum permiſſa fuit. Verba Textus allegati hæc ſunt: Ohne der Erben Laub, und ohne Gericht mag kein Mann ſein eigen Guth vergeben. Vergiebt er es aber wider Recht, ohne der Erben Urlaub, die Erben mögen ſich ihres Guths wohl unterwinden mit Recht, als ob der todt wär, der es gab, darum, daß er es nicht vergeben möchte.

Digitized by Google

§. II.

Cum vero iis temporibus quo diffidationes tunc temporis ſolennes omnemRempubl.penè evertebant metus incurſionum fortius aliquod vinculum requireret,poſſeſſores hujusmodi bonorum avitorum bona ſua, ut ſaluti ſuæ melius proſpicerent, Principi, in legem feudi offerebant, quâ mediante ipſius auxilium, ſi forſitan invaderentur expoſcebant. Fiebat etiam illa oblatio in feudum ad æmulationem ſummorum Germaniæ Principum Conrado I. Rege Germanorum electo Territoria ſua in legem feudi offerentium, forſitan & ad imitationem pietatis inſignis, qua Eccleſiaſticis hominibus, & ut ipſi arbitrabantur Deo, ſe ſuaque omnia committebant. Ne tamen per illam oblationem, horum natura in agnatorum atque propinquorum præjudicium interverteretur, & illa extra familiam & gentem poſſeſſoris alienarentur, quod, prouti jam monui, contra mores atque tunc temporis uſitata jura ceſſiſſet, nec cuidam licitum erat: non aliter res expediri potuit, quam ut ipſo ſtatim tempore mutationis factæ tam Dominus, quam novus Vaſallus proximioribus agnatis communem, uti vocant, manum ſeu Inveſtituram Simultaneam, & cum hac priori familia extincta ſpem ſuccedendi concederent. Dn. à LUDEWIG *Diſp. de Differentiis Juris Communis & Saxonici in Simultan. Inveſt. Diff. 1. Cap. 2. §. 7.*

§. III.

Hæc eſt genuina conjunctæ manus Saxonicæ origo. Quod vero primis temporibus juris fuit, poſtea pacti ſaltem lege obtinuit. Simulac enim nimio Juris antiqui rigori quoad reſtrictam de bonis ſuis allodialibus pro lubitu tam inter vivos, quam mediante teſtamento diſponendi libertatem nuncius eſt miſſus, cujus in locum libera agnatis etiam proximis diſſentientibus tam inter vivos quam mediante teſtamento diſponendi licentia ſucceſſit, ſimultanea illa quæ olim valebat *legalis inveſtitura* ſublata & hujus loco illa hodie ſaltem obtinet, quæ *pactitia* vocari ſolet, ſeu per Pactum inter Vaſallum & Simultanee inveſtiendum initum

initum introducitur, adeo, ut jure, quo utimur hodierno nullus, qui jura ſanguinis allegare poteſt, agnatum ſuum feudum ſibi comparantem, eò adigere poſſit, ut ipſum in conjunctam manum recipiat, multo magis Vaſalli, de feudo noviter acquiſito Inveſtiendi arbitrio, quem de feudo ſimul inveſtiri velit, relictum ſit.

§. IV.

Licet autem prouti jam monitum fuit, antiquæ hujus ſimultanee inveſtituræ legalis, qua mediante proximi agnati neceſſario in conjunctam manum recipiendi ſunt nullus in Saxonia inveniatur uſus, quendam tamen adhuc hodie in Luſatia præbere ſolet, cum ibi adhuc proximi agnati ad Simultaneam inveſtituram ipſo jure citra expreſſam quandam aſſumtione in inveſtituram ſimultaneam vocentur. Proſtant enim in Luſatiæ Legibus Feudalibus verba quædam, noſtram theſin mirum in modum corroborantia gnädigſt verwilliget, daß im Marggrafthum Ober-Lauſitz alle Lehn-Güther, die nicht mit beſondern Privilegiis der geſammten Hand anders weiter und mehr befreyet, auf alle Schwerdt-Magen Männlichen Stammes biß zum ſiebenden Grad nun hinführo kommen und ſtammen ſollen. Setzen demnach, daß nunmehro und zu ewigen Zeiten kein Mitbelehnter, vermöge der allgemeinen habenden Hand, er ſeye in weiten oder nahen Grade obbenannter ſiebender Zahle, inn- oder ausländiſch, ſchuldig ſeyn ſoll, die Lehn der geſammten Hand zu ſuchen und zu muthen. Habent itaque jure hoc ſtatutario Agnati in Luſatia æque Superiori ac Inferiori juxta *Reſcriptum Electorale d. A. 1652. d. 14. April.* ſimultaneam inveſtituram usque ad ſeptimum gradum ipſo jure, adeo ut illi eam renovare non teneantur, ſed illâ remiſſâ ipſorum nomina Poſſeſſoris literis de feudo inveſtito receptus inſeri ſatis erit. Convenit hoc cum moribus in Feudis Luſatiæ receptis, liberam Feudi alienationem Vaſallis concedentibus. Cum enim hac intercedente ſimultanee inveſtiti de ſucceſſione in feudum fruſtrantur atque excluduntur, impenſas ob ejusmodi incertam atque fragilem ſpem facere non erit operæ pretium.

tium. vid. *Conſult.* RIECHII *Diſp. de Different. Jur. Feud. Comm. & Luſat. Præſid. Dn. à* LUDEWIG, *Halæ 1714. habitam.*

§. V.

Extra hanc vero Luſatiam & Sileſiam nullus amplius hujusmodi legatis inveſtituræ Simultaneæ eſt uſus multo magis ſolummodo pactitia ſeu etiam gratuita obtinebit, vid. Torgauiſches Ausſchreiben Tit. welcher geſtalt, §. jedoch, quæ in Saxonia Electiorali etiam adeò invaluit, ut ex *Speciali mandato Electoral. d. A. 1691.* Vaſallo de feudo noviter inveſtiendo intra annuum temporis ſpatium ſimultanee inveſtiendos, quoscunque voluerit etiam citra proximitatis ſanguinis reſpectum Domino præſentare liceat. - Cum enim Jure Feudali Saxonico ſucceſſio in feudis nemini quam ſolis deſcendentibus iisque maſculis regulariter Jure ipſo competat, Lehn-Recht *cap. 5. verſ.* Ob dieſer ohne Lehns-Erben. *cap. 6. verſ.* Welcher Mann keinen Sohn hat. *c. 20. verſ.* So zwar. *c. 32. verſ.* Es ſey dann. Torgauiſches Ausſchreiben §. Dieweil, *verſ.* Zu dem, & hac ratione Feudum, Vaſallo ſine deſcendentibus maſculis defuncto, domino cedat, de eo ante omnia ſollicitus eſt, qua ratione feudum ſemel acquiſitum mediante pacto & conventione cum domino feudi inita penes familiam, aut etiam eum, cui tunc temporis maxime favet conſervare poſſit. Quare ipſe Feudi domino certos quosdam agnatos aut etiam neceſſitudine ſibi maximè junctos præſentat, & ut eosdem de feudo ſimul inveſtiat, quo, feudo aperto, ſucceſſio feudalis ad eos, qui ſimultaneè inveſtiti ſunt, devenire poſſit, petit. Cujus petitis ipſemet feudi dominus faciles præbere ſolet aures, præprimis cum in Saxonia mediante *Reſcripto Torgavienſi* & peculiari *Mandato d. a. 1691.* Sereniſſimus Saxoniæ Elector, ſe eos quos Vaſallus intra anni ſpatium, præſentaturus fuerit ſimul de feudo inveſtiturum eſſe promiſit.

§. VI.

Simulac autem hæc ſimultanea inveſtitura fuerit, peracta, hos, mediante ea, Jure Saxonico jus quoddam irrevoca-

vocabile, in hæredes habiles transmiſſibile & reale obtinere, extra omnem dubitationis aleam eſt poſitum. Torgauiſches Ausſchreiben, §. Dieweil in ſolchem Zweifel, *verb.* ein beſtändig Recht ꝛc. CARPZOV. *Tit. 8. Reſp. 74. & Conſtit. 45. P. 2.* TITII *Jus Privat. Lib. XI. Cap. 6. §. 7.* Hinc cum jure plane proprio & reali, non ſecus ac ſi ſucceſſionem ex tunc obtinuiſſent agnati ad ſucceſſionis jura adſpirent. KNICHEN. *de Veſtit. pact. p. 203. n. 83.* Vaſallus neque inter vivos neque per ultimam voluntatem de feudo ipſis invitis diſponere, adeoque radicatam illorum ſpem iis intercipere poteſt. TILEMANNI *Diſp. de Foro Vaſalli competente Sect. 3. §. 4.* Inde etiam evenit ut præter Textus Juris Feudalis Longobardici *2. F. 39. 2. F. 26. Cap.* TITIUS Sereniſſimus Saxoniæ legiſlator *per Conſtit. Elect. 32. & 48. P. 2.* nec non Torgauiſches Ausſchreiben, *d. a. 1583. Tit.* Welcher geſtalt die Agnaten, §. So viel erſtlich die Agnaten. Simultanee inveſtitis intercedente alienatione triplex Jus conceſſerit, quorum prius Jus protimiſeos, ſecundum Jus retractus; & tertium Jus revocandi audit. SCHRADER. *de Feudis P. 8. Cap. 7.* Duo priora in eo conveniunt, quod Simultanee inveſtitus utroque caſu pretium emtori emtione & venditione eum conſenſu domini, invitis tamen ſimultanee inveſtitis, peractâ pretium reſtituere teneatur. Differunt tamen in eo, quod illud venditione factâ ſed non conſummatâ, hoc vero jam per traditionem conſummatâ emtione & venditione perficiatur, unde prius etiam jus prohibendi, poſterius vero ſaltem jus retractus audit. TITII *Jus Privatum Lib. XI. Cap. XI. §. 1.* BEYERI *Delineatio Juris Germanici Lib. 2. Cap. 21. §. 3.* *Conſultiſſ.* RIECHII *cit. Diſp. Diff. 20.* Poſterius vero tanquam magis lucrativum, ſine ullo pretio emtori tam bonæ quam malæ fidei refuſo contingit. vid. THOMÆ CRAGII de RICCARTOUN *Jus Feudale Lib. 3. Tit. 4.*

§. VII.

Quod ultimum eum præprimis Vaſallum in liberrimâ alienandi facultate impediat, adeo ut obſtante hoc jure, nemo cum illo de feudo ſecurè contrahere poſſit, nec tamen

men beneficium, quod Simultanee inveſtitis per hanc inveſtituram ſimultaneam exhibuit, ipſi onere vergat, non raro contingit, ut Vaſallus feudum ſibi acquirens, atque ſimultanee inveſtiendos Domino feudi præſentans, ante præſentationem iis conditiones quasdam, ſub quibus eos in conjunctam manum recipit proponat, quarum maxima plerumque in eò conſiſtit, ut ſimultanee inveſtiti, ipſius liberrimam alienationem non impediant. Hac occaſione res eò ceſſit, ut Vaſalli, antequam ſimultanee inveſtiendos Domino Feudi præſentent, ſibi ab iis literas quasdam reverſales procurent, & iis acceptis eos demum in conjunctum manum recipiant.

§. IIX.

Sunt autem hæ uti vocantur literæ reverſales nibil aliud *quam conventiones inter Vaſallum & ſimultanee inveſtitum initæ, quibus hic, ſe Vaſallum in liberrima feudi adminiſtratione oppignoratione atque alienatione non impediturum eſſe nec ſe jure ſuo uti velle promittit.* In ſcripturam plerumque facilioris probationis gratia redigi ſolent, quale exemplum HORNIUS *in Juriſpr. Feud. ejusque Appendice I. p. 33. n. 9.* allegat, non tamen eam præciſe neceſſariam eſſe, ita ut ea non interveniente totum negotium invalidum & nullum ſit, quilibet facillimo negotio mihi largietur, ſiquidem ſolus conſenſus non vero ſcriptura in ejusmodi pactis utramque facere ſoleat paginam, interim tamen ut ad pactum hoc ante cedens ſcriptura accedat, conſultius erit, cum hoc modo omnis probandi difficultas, exulet, poſteriori vero caſu, per delationem juramenti, niſi teſtes qui huic negotio interfuerunt ſimul produci poſſunt, res expedienda & dubius litis eventus alterius conſcientiæ ſit relinquendus.

§. IX.

Nunc vero ad effectam harum literarum reverſalium deveniendum erit: quem ſi intueamur, evidenter apperebit, Vaſallum mediantibus ejusmodi literis liberrimam feudum oppignorandi atque alienandi licentiam apperere, qua-

quatenus ſcil. hoc cum conſenſu domini contingere poterit. His enim acquiſitis, ipſi citra Domini directi conſenſum feudum oppignorare imo alienare neutiquam permiſſum erit, cum expediti juris ſit, Vaſallum perhaſce literas ne quicquam pluris juris, quam ipſi Leges feudales permittunt acquirere, ſiquidem pactum cum ſimultanee inveſtito initum tertii ſeu domini directi jus intercipere non poteſt. Quare Vaſallus poſt haſce literas reverſales acquiſitas Feudum non aliter, niſi dominus directus in alienationem conſentiat alienare poteſt. Habent itaque hujus generis literæ reverſales ſolummodo effectum intuitu ſimultanee inveſtiti, alienationem hac ratione impedire non valentis, non vero intuitu, domini directi, cui per hoc pactum nullo modo præjudicium inferri potuit. Nec aliud quicquam ejusmodi Vaſallius, qui ſibi à ſimultanee inveſtitis ejusmodi reverſales literas procuravit, intendit, quam ut ſaltem libera alienandi facultas à parte ſimultanee inveſtiti, qui alias ſuo diſſenſu eandem impedire, & alienatione,hoc diſſenſu non obſtante factâ feudum alienatum revocare poſſit, concedatur.

§. X.

Quo denique ad ſpecialem caſum quem attingere inſtituti ratio expoſcit, deveniamus, ut iterum trium illorum jurium, quibus ſimultanee inveſtiti alias gaudent. Protimeſeos ſcil. Retractus & Revocandi juris mentio fiat neceſſe eſt. Quod poſtremum, cum, uti ſupra monitum fuit Vaſallo graviſſimum, in libera alienandi facultate impedimentum ſtruat; hinc hujus juris exercitium mediantibus ejusmodi literis reverſalibus potiſſimum ſuſpendi imo tolli ſolet. *An vero cum hoc jure revocandi gratio duo reliqua onerosa Jura per has literas uti vocant reverſales ſimul tollantur, ſollicite* quæri ſolet. Qua ratione problema illud, *An jus Protimeſeos poſt datas literas reverſales Simultanee inveſtitis competat nec ne* ortum fuit. Maxima ſententiarum divortia in hac quæſtione fecerunt JCti, quorum nonnulli affirmativæ, plurimi vero, magni etiam nominis negati-

væ

væ ſententiæ ſubſcribunt. Dubius & anceps inde hæſi quorum ſententiæ album calculum adjiciam. Sed cum affirmativa mihi tam æquitati, quam genuinæ jurium interpretationi ſemper convenientior viſa fuerit, non dubito, quin optimam fere partem elegiſſe videar. In hac vero theſi ſatis vexata tuenda ut primo ſtatus Controverſiæ rite formetur negantium Argumenta debitâ curâ proponantur eaque ſub limam revocentur, & denique noſtra ſententia adjiciatur neceſſe viſum fuit

§. XI.

Officio itaque meo prompte ſatisfacturus, caſum noſtrum ſatis dubium ſequenti modo formare placuit. Titius pro certa quadam pecuniæ ſummâ feudum ſibi comparavit. Qui, cum ipſi conſtet quam fragilis humanæ vitæ curſus ſit, & quam facile familiæ etiam numeroſiſſimæ plane exſtirpari poſſint, ne feudum, pro tanto pretio ſibi comparatum extra familiam ad dominum directum reverteretur intra anniſpatium domino directo Cajum agnatum ſuum ut ſimultanee inveſtiendum præſentat, eumque ut dominus directus de feudo ſimul inveſtiat petit. Cum nero de Jure ſimultanee inveſtitis infeudum competente edoctus fuerit, eum tali lege in conjunctam manum recipit ut ipſi ejusque hæredibus, ſi forſan feudum accedente domini conſenſu alienare liceat non contradicat, aut alienationem impedire velit. Cajus, Vaſallum nulla neceſſitate eum in conjunctam manum recipiendi teneri probe gnarus tantique beneficii memor nullas moras nectitur multo magis libenter Agnato ſuo Titio literas reverſales tradit, quibus ſequentem in modum ſe declarat. Als will ich mich in der beſten und beſtändigſten Form Rechtens hiermit obligiret haben, daß ſoferne ermeldter mein Vetter Titius oder deſſen rechtmäßige Lehn-Erben und Succeſſores obbeſchriebenes Lehn-Guth zu verkauffen, vertauſchen, oder auf andere wege zu veralieniren willens ſeyn möchte, ich ihn hierinnen vor mich meine Erben und Erbnahmen einigerley weiſe zu verhindern oder einigen Eintrag zu thun nicht

befugt

Digitized by Google

befugt ſeyn ſoll. Maſſen denn ihm auch freyſtehet, auf ſolche Güther ein Stücke Geld zu nehmen, und dieſelbe hiervor gerichtlich zu verpfänden, und in Summa allenthalben ſeinem eigenen Belieben nach damit zu gepaaren, ohne einige Contradiction meiner und den Meinigen, ihm freygelaſſen ſeyn ſoll. Woran denn ich ihm, unter was Schein und Prætext es geſchehen könne, zu verhindern bey Verluſt meiner Mit-Belehnſchafft nicht gemeynt ꝛc. ꝛc. His literis datis de feudo ſimul inveſtitur. Titio Cajoque defunctis, prioris nepos Sempronius accedente Domini directi conſenſu Feudum Sejo vendidit. Prius vero, quam de feudo per emtionem venditionem acquiſito Sejus inveſtiatur, Caji nepos, Mevius interveniendo protimiſin in hoc per emtionem venditionem alienato feudo exigit, Sempronius literis reverſalibus acceptis eum à Jure protimiſeos excluſum eſſe opponit, Mevius vero eas ad hoc protimiſeos jus neutiquam ſpectare contendit. Quid juris itaque in hoc caſu obtineat quæritur?

§. XII.

JCtus olim famigeratiſſimus HARTM. PISTOR. *qu. 12. n. 48.* nec non CARPZ. *in Jurispr. Forenſ. Rom. Sax. P. 2. c. 49. def. 6.* Illuſtr. BERGERVS *in Elect. Diſcept. Forenſ.* qui tamen variis in locis ſibimetipſi contradicit ut & noviſſime Conſultiſſimus D. GEBAVERVS in *Diſp. de Jure Reluendi per generalem conſenſum ſimultanee inveſtiti in alienationem extincto. Lipſiæ 1725.* habitâ, unanimi Conſenſu hoc protimiſeos jus per literas reverſales de libertate feudum alienandi datas exſpirare defendunt, adeo ut nullo unquam tempore Simultanee inveſtitus illud jus contra emtorem exercere poſſit. Age ex cutiamus eorum Argumenta. En itaque primum Aſſerunt autem hi allegati DD. *quod poſt literas reverſales de libera feudum alienandi facultate datas ſponte ſua fluat, ipſum concedere poteſtatem ita rem agendi ut uterque contrahentium ſecurus ſit, emtorique rem habere liceat, alias altera manu eripetur, quod altera modo largitus fuit.* Sed me judice huic rationi non tantum conſtat robur ut me a ſententiâ meâ dimovere queat. Ejusmodi enim ſecuritas, quam ſibi me-

 dian-

Digitized by Google

diantibus hiſce literis reverſalibus ſtipulatus fuit Vaſallus, non obſtante Jure protimiſeos ſalva erit. De eo ſcil. inter contrahentes agitur, ut ſimultanee inveſtitus juri ſuo quo alias uti poſſit revocandi gratuito renuntiet, qua renuntiatione factâ tam novus Emtor de revocatione feudi absque ullo pretio reſtituto quam Venditor Vaſallus ratione evictionis ſecurus redditur. Longe enim alia eſt ratio Juris revocandi & protimiſeos. Hoc eo tempore quo venditio quidem inita nondum tamen per traditionem & inveſtituram conſummata, ut & Jus venditoris Vaſalli adhuc durat, illud vero tunc demum quando utrumque adeſt, & jus venditoris extinctum cernitur contingit. Illo Caſu, neque Emtor jure ſuo quod nondum plene acquiſivit defraudatur, neque Venditor ſe ratione Evictionis teneri conqueri poterit, cum eo Caſu ubi res quædam ex Jure Conſanguinitatis retrahitur, nulla evicto præſtanda veniat, STRYCK. *Uſusmod. ff. ad Tit. de Evictionibus* MÜLLER ad STRUVII *Synt. J. C. exerc. 27. Th. 34. n. β.* BEYERI *Delineat. Jur. Germ. Lib. 2. Cap. 21. §. 8.* & inde adverſus venditorem ad evictionem agi non poſſit: hôc vero venditio per Inveſtituram & traditionem jamdudum conſummata, novusque Emtor jus reale conſecutus fuit, quod ipſi mortuo Vaſallo ejusque hæredibus maſculis à Simultanee inveſtitis per Jus revocandi gratuitum intercipitur. Videſis itaque Vaſallum hac ratione ſe non omni ex parte ſecurum eſſe. injuriâ conqueri, cum jure protimiſeos obſtante nullo evictionis præſtandæ periculo obnoxius ſit, nec novus emtor ut rem non ſecure habere liceat prohibeatur, cum eo tempore quo Simultanee inveſtitus jus protimiſeos exercere cupit venditio nondum plene conſummata fuerit: ſiquidem illud ex definitione juris protimiſeos, *quo quis contractum alienationis cum alio cæptum perfici prohibet & ut ſecum fiat petit* apparet vid. ANTONII *Diſp. Feud. 10. Theſ. 1.* Hâc ratione etiam inane eſt quod Conſultiſſ. vir cit. Diſp. §. 11. monet altera ſcil. manu eripi, quod alterâ modo ſimultanee inveſtitus per literas reverſales largitus fuit, ſiqui-

quidem nullo modo liberrima alienandi facultas per hoc protimiſeos jus coarctari ſoleat.

§. XIII.

Aliud quod monent JCti hi præſtantiſſimi in *§. 11. cit. diſp. continetur.* Aſſerit enim *V. C. eſſe contradictionem in adjecto fortiſſimam nimirum alienationem feudi per conſenſum in eam generalem permitti ut ita feudum in alium transferatur, jus autem protimiſeos exigere feudum in alium non transferri.* Verum enim vero contradictionem illam in adjecto nullo modo deprehendere poſſum: multo magis evidenter apparebit eam apparere ſolum, non vero re ipſâ exiſtere. Prius quod circa hoc Argumentum monere velim, eſt, quod ſimultanee inveſtitus quidem concedat, Vaſallum contra juris diſpoſitionem & absque metu evictionis præſtandæ Feudum accedente domini conſenſu alienare poſſe, etiam extraneum, ſi ipſe jure ſuo, alias poſt alienationem validam ipſi competente, protimiſeos ſcil. uti non velit: interim tamen neutiquam concedit, alienationem ita peragi, ut licet ipſe idem pretium offerre velit, ab extra neo tamen inde repellatur, multo magis Simultanee inveſtitum hoc protimiſeos jus, non obſtantibus literis reverſalibus, ſibi reſervaſſe præſumitur, ut infra pluribus docebitur. Apparet etiam ex eo, nullam adeſſe contradictionem in adjecto, quia hæc duo ſint ſeparata & maximè diverſa jura jus ſcil. prohibendi, ne feudum alienetur, niſi tandem damno inde in venditorem Vaſallum redundante à ſimultanee inveſtito revocari velit, & jus protimiſeos. Prius ad minimum per indirectum omnem alienationem impedit, cum unusquisque fere metu Rei Vindicationis â Contractu cum Vaſallo ineundo arceatur, poſterius vero equidem Contractum emtionis verditionis, alienationemque præſupponit. Natura vocis protimiſeos illud uberrime declarat. Qua enim ratione quisquam Protimiſin exercere poterit, niſi Contractus quidam emtionis & venditionis inter Vaſallum & extraneum interceſſerit; ubi enim nulla anteceſſit emtio ven-

 ditio

Digitized by Google

ditio, ibi etiam protimiſis nullum locum habere poterit cum ille, qui protimiſin appetit in locum emtoris ſurrogetur. Inde etiam ſequitur non eſſe contradictionem in adjecto nec incomparabilia multo magis maxime compatibilia jura, imo Correlata. Habeo ea de re conſentientem *Per-Illuſtr. de* BERGER. *in Elect. Diſcept. Forenſ. p. 1810.* ſequentibus verbis theſin noſtram mirifice corroborantem. *Concedimus eum qui redimit contractum non impugnare.* Si vero certum eſt quod protimiſis reſervata alienationi non repugnet, imo magis eam requirat, evidentisſime apparebit, nullam reperiri poſſe contradictionem in adjecto.

§. XIV.

Duobus his deſtructis argumentis ad novum quoddam deveniendum eſt, quo utitur ſæpius laudatus D. GEBAVERVS *§. 9. c. Diſp.* ab intentione contrahentium deſumtum. *Hunc fuiſſe, conſenſum Simultanee inveſtiti* inquit, *ad quascunque alienationes exigentis, Vaſalli animum, ut ſi Vaſallus quidem Simultanee inveſtitum ſponte ad Simultaneam inveſtituram admittat, nullâ tamen aliâ ſub conditione, nulloque alio ſub modo quam ut omnis omnino facultas, cum feudo pro lubitu agendi penes Vaſallum remaneat, nullis limitibus circumſcripta, nullâ ſimultanee inveſtiti contradictione infringenda & eo nomine, tam ipſe Vaſallus, quam ſucceſſores ejus etiam, Singulares, quorum numero imprimis emtores complectimur, ſecuritate ſuâ gaudeant.* Sed quid inde ſequitur; an hoc fortaſſe, quod hac ratione omnis juris Protimiſios effectus exulare debeat? minime gentium. Vaſallus Simultanee inveſtitum hâc lege in conjunctum manum recipiens, finem ſuum quem intendit & quem Vir. Celeberr. præſtruit pleno jure attingit, ubi contra Juris Feudalis diſpoſitionem feudum alienare atque ſimultanee inveſtiti ſucceſſionem eludere poteſt. Simultanee inveſtitus alias, eo fine hæredibus feudi capacibus decedente, feudum jure ſimultanee Inveſtituræ gratis acquirit; adeoque ſi Vaſallus feudum alienare velit cum ipſius maximè interſit non jure prohibendi ſaltem, verum

Digitized by Google

rum ubi etiam conſentiente domino feudi alienatum fuerit, illud ſine ullo pretio emtori refuſo revocandi munitus eſt. Hoc jus per literas reverſales acceptas plene infringitur adeo ut Feudum, licet etiam poſtea diſſentiat, Vaſallus, eo non obſtante, valide alienare & nec emtor ratione rei vindicationis ab emtione, neque venditor ratione evictionis à venditione deterreri poſſit. Largiuntur itaque hæ reverſales literæ uberrimum effectum, qui per protimiſin nequaquam reſtringi poterit. Licet enim ſimultanee inveſtito, his datis literis reverſalibus, jus protimiſeos etiamnum competat, neutiquam tamen alienatio permiſſa impeditur, potius ſucceſſio Feudalis, & inde dependens jus revocandi eluditur. Requirit protimiſis alienationem præcedentem validam, adeoque eam nullo modo impedire poteſt. Quare cum libera, quam intendit Vaſallus Feudum alienandi facultas nullis limitibus per hoc protimiſeos jus circumſcribatur, aut quâdam contradictione Simultanee inveſtiti (eſt enim jus protimiſeos nulla contradictio cum feudi alienatio prouti monitum fuit non impediatur) infringatur hoc argumentum nullo modo noſtram Theſin labefactare poterit.

§. XV.

Accedit ad hoc argumentum aliquid, quod nobis ratione deciſionis noſtræ objici poſſit, nimirum *Jus protimiſeos Vaſallo ſæpiſſime oneri eoque maximo cedere, ex quo etiam grave quoddam damnum non metuendum ſolum; verum etiam re ipſa emergens oriri ſoleat: Cum itaque ipſius interſit ut emtor ab omni actione petitioneque cujuscunque demum nominis illa ſit liberetur, & venditor non ſolum quoad evictionem, ſed & quoad omnes reliquas querelas ſecurus eſſe poſſit nullo modo præſumi poſſe, Vaſallum eo tempore quo literæ reverſales datæ ſunt, hoc jus protimiſeos ſimultanee inveſtito conceſſiſſe multo magis ex intentione Vaſalli ejusmodi literas exigentis extinctum fuiſſe.* Duo habeo, quæ circa hanc objectionem monere poſſum. Sicuti enim illi aſſerere audent, non præſumendum eſſe, Vaſallum has literas exigentem ipſi Jus protimiſeos ſalvum reliquiſſe, ita ego

 in

in contrarium fortes præſumtiones afferre non dubito, aſſerendo, æque non præſumendum eſſe Vaſallum â ſimultanee inveſtito hujus juris renunciationem exegiſſe, nec Vaſallum in tam lubricam ſpem ſuccedendi vix dabilem conſenſiſſe. Multo magis tutius credendum eſt, ſimultanee inveſtitum ſpem talem vix dabilem dato præſenti exemplo nunquam emiſſe, cum ſpes illa ſuccedendi, ſi forſitan Vaſallus, aut ejus hæredes maſculi, antequam alienaverint feudum decedant, hâc ratione nunquam contingere poſſit. Certe ubi poſtremus, de gente Vaſalli ſentiet, nullam prolem maſculinam expectari poſſe, ut hæreditas magis ad prolem ſuam fœminini ſexus, quam ad Agnatum remotiorem deveniat cogitabit, quare domini conſenſum, qui cum propter ſimultanee inveſtiti jura ad ſucceſsionem nondum devenit facile impetrare poterit. Hâc ratione ipſi nullum jus de ſimultaneâ Inveſtiturâ, promanans cujus tamen gratiâ tam in conceſſione ſimultanee inveſtituræ, quam in renovatione ejusdem, graviſſimos impendit ſumtus ſalvum remanet, multo magis, quanto ipſi damno facilitas ſua cedat, ſentiet. Quare cum ſimultanee inveſtitus hâc ratione nihil niſi damnum ex hac ſimultaneâ inveſtiturâ capiet, non præſumendum eſt, quendam juri protimiſeos per haſce literas reverſales nuncium miſiſſe, nec Vaſallum ab ipſo ejusmodi renunciationem damno ſuo cedentem exegiſſe firmiter perſuaſum mihi eſt. Illud vero, quod alter non expreſſe poſtulat, ne quidem tacitè factum eſſe præſumitur. Præterea damnum illud, quod alias Vaſallus, intercedente hoc jure protimiſeos ſentiet, non animadvertere poſſum; neutiquam enim emtores per hoc ſimultanee inveſtitis competens Jus protimiſeos deterreri tota die videmus. Si enim metuant, contractum, quem cum Vaſallo ineunt, â ſimultanee inveſtito reſciſſum iri, ipſis liberrimum erit, ſe conditionaliter ad majus pretium offerre, & inde jus ſimultanee inveſtiti eludere. RIVIN. *Enunc. Tit. 40. En. 19.* Imo ſi protimiſeos jus emtorem ab emtione deterrere poſſit, propter jus protimiſeos domino dire-

directo in Emphyteuſi competens hæc nullo tempore venditioni ſubjiceretur, cum tamen quotidie caſus contingat ubi ejusmodi Contractus de Emphyteuſi vendendâ ab Emphytevtâ cum extraneo initur & tandem dominus jus ſuum protimiſeos exercet. Vides itaque hanc rationem & objectionem noſtram Theſin nullo modo deſtruere.

§. XVI.

Quartum quo utuntur argumentum quod attinet jam in §. præcedent. ſatis ſuperque diſcuſſum fuit. Dicunt enim diſſentientes: *Neutiquam conciliari poſſe hæc duo, actum vi conſenſus in literis reverſalibus expreſſi pro valido habendum eſſe, at confeſtim mediante exercitio juris protimiſeos ejus validitatem iterum tolli & eludi poſſe*, GEBAVERI *Diſp. cit. §. 11.* ſed liceat mihi ad illud argumentum hoc unicum ſaltem addere: Hic actus emtionis & venditionis qui inter Vaſallum & Emtorem interceſſit utique eſt validus, nec ullo modo invalidus redditur tametſi ſimultanee inveſtitus jure ſuo uti velit. Actum enim illum alienationis impugnare non poteſt ſimultanee inveſtitus, niſi ſimul jure protimiſeos cadere velit cum, prouti ſupra dictum fuit Protimiſis alienationem præcedentem validam requirat, & hâc non intercedente, nulla protimiſis concipi poſſit. Quâ ratione ſimultanee inveſtitus in extranei emtoris locum ſurrogari poſſit, niſi adſit emtor quidam, qui contractum emtionis & venditionis validum celebravit. Actus alienationis utique in ſe eſt validus, ſed ejus ſaltem exercitium tamdiu ſuſpenditur, quamdiu ſimultanee inveſtitus ſe non declarat, an jure protimiſeos ſibi competente uti velit nec ne. Apparet hoc ex CARPZ. *Juriſpr. Forenſ. Conſtit. 31. Def. 18.* ubi aſſeritur, quod liberi bona avita, ſubhaſtâ vendita ante adjudicationem factam redimere & hâc ratione jus protimiſeos exercere poſſint. Nemo autem in hoc caſu aſſerere audebit, venditionem ſubhaſtâ publicâ factam eſſe invalidam, actumque venditionis publicæ nullum, interim tamen non excluduntur liberi a jure protimiſeos. Non

minus

Digitized by Google

minus Argumenti hujus falſitas ex eo apparet, quod protimiſeos jus in emtione venditione ſub conditione quâdam celebratâ, tamdiu locum non habeat, quamdiu conditio illa ſuſpenſiva non adimpleta fuerit. Ubi enim eâ, nondum perfecte celebrata fuit, ibi etiam nulla, jure valida adeſt emtio venditio: in iis autem caſibus, ubi nulla adeſt emtio venditio eaque valida, ceſſat omne juris protimiſeos exercitium.

§. XVII.

Ut vero ad quintum deveniam argumentum, quo utitur V. C. §. 11. cit. Diſp. neceſſe erit. Ibi enim ſequentibus verbis noſtram ſententiam deſtruere allaborat. *Negandum potius non eſt, eum qui in actum quendam conſentit id tali credi feciſſe animo modoque quo poteſt fieri optimè & firmiſſime, probatiſſimorumque JCtorum opinionem eò tendere, ſi in alienationem conſentiatur, id cum in favorem vendentis, tum ementis fieri, in quem conſentiens jus ſuum, quantum quantum illud eſt, transtuliſſe videtur:* Duæ propoſitiones hic probe ſecernendæ veniunt, quarum una de pleniſſimo alienationis modo, poſterior de vero renunciatione in favorem emtoris factâ agit. Priorem quod attinet liberrimè concedo literas has reverſales pro objecto habere liberrimam alienandi facultatem, nullis impedimentis coarctatam, interim tamen ſæpiſſimè jam monui; Jus protimiſeos liberam feudi alienationem nullo modo impedire. Poſteriorem vero non aliter niſi falſam pronunciare poſſum. Si enim cauſam impulſivam harum literarum reverſalium intuear, ſtatim ſeſe exſerit eas ſolum ad ſecuritatem Vaſalli venditoris non vero ad ſecuritatem emtoris primario reſpicere. Vaſallus mediantibus hiſce literis ſibi ſoli non vero extraneo emtori tunc temporis ignoto jus acquiſivit, & licet fatendum ſit, quod harum Effectus etiam ad Emtorem redundare poſſit, interim tamen hoc ſaltem de perſonâ Vaſalli eſt accipiendum quæ certa, non vero adeo incerta ac Emtor forſitan ſperatus. Quare cum translatio juris ſui aliàs competen-

peten-

petentis perſonam quandam certam, non vero incertam uti hic eſt emtor, requirat, non video quâ ratione hic V. C. arguere poſſit ſimultanee inveſtitum jus ſuum quantum quantum illud eſt, in Emtorem ſupervenientem transtuliſſe.

§. XVIII.

Novo argumento, eoque ex generalitate conſenſus, in alienationem liberam impertiti, deſumto, inſurgit HARTM. PISTOR. *JCtus non infimi ſubſellii* qui in *Lib. 2. qu. 12. n. 53.* aſſerit *Conſenſum generalem in alienationem feudi liberrimam declaratum eandem ſortiri naturam, quam ſpecialis*, (qui, prouti ipſimet fatemur, ad excludendum hoc protimiſeos jus ſufficit,) *ad eo, ut hoc intercedente jus protimiſeos ſimul ſublatum fuerit, præprimis cum renunciatio generalis etiam ad futura quæ habent cauſam præſentis extendatur, nullâque lege diſtinguente, nulli conſenſui præ altero major minorve Vis tribuenda ſit & pondus.* Sed liceat mihi ad hanc propoſitionem regerére. A conſenſu generali ad ſpecialem nulla valet conſequentia, cum maxima inter ſpecialem atque generalem inveniatur differentia. In priori enim jus, cui renuncio, expreſſis verbis definitur, adeo, ut de certitudine objecti in renunciationem venientis nullo modo dubitari poſſit. Poſteriori autem caſu dubius & anceps quis hærere poteſt cuinam juri ſit renunciatum, ſiquidem ſub conſenſu generali plura præſumi poſſent, quæ generaliter renuncianti nunquam in mentem veniunt: quæ renunciationes generales incertæ atque dubiæ nihil operantur. BERLICHII *Concluſ. Practic. P. 2. Concluſ. 22.* ANDR. DALLNERUS *de variis jurium renunciationibus cap. 2. n. 16.* adeo ut in dubio ſemper ad id, quod minus lædit renunciantem, reſpiciendum ſit. Nec leges diſtinctionem ſeu diverſitatem conſenſus generalis atque ſpecialis reſpuere ex *l. 30. ff. de R. J.* apparet, quò etiam conſpirat *l. 31. C. de Transact.* inter conſenſum generalem atque ſpecialem ſollicite diſtinguens. Agitur enim in hoc caſu de renunciatione quâdam generali ubi quis omnibus ſuis competentibus juribus, auf alle ſeine Rechte, *item*

C auf

auf alle Fälle renunciavit, & quæritur num ſcil. hæc renunciatio ad omnes caſus atque jura etiam non controverſa extendi poſſit? Sacratiſſimo autem Imperatori diſtinctionem inter conſenſum generalem atque ſpecialem fundare placuit, ubi dicitur, *de cæteris tamen quæſtionibus integra permaneat actio.* Adeoque inde facillimò negotio concludi poterit, renunciationem hanc generalem tantum declarativam eſſe argumentorum de quibus litigatum fuit non vero extenſivam, ut non cogitatis præjudicio eſſe poſſit.

§. XIX.

Sententia noſtra etiam ex *l. 4. §. 4. ff. ſi quis caut. jud. ſiſt. &c.* fortiter corroboratur. Ubi enim Cautionem judicio ſiſti præſtans ſe nullam exceptionem in promiſſione deſerta objicere velle ſtipulatus fuerit, (quæ ſatis generalis eſt omnium exceptionum renuntiatio) nihilominus tamen exceptio legitimi impedimenti jure opponi poterit, quæ etiam ceſſaret, ſi renuncians eam cum reliquis exceptionibus nominatim expimiſſet. Exſerit ſe quoque aliud exemplum, conſenſus generalis reſtrictionem uberrime declarans & in renunciatione beneficiorum fidejuſſoribus competentium conſiſtens. Si enim fidejuſſor omnibus ſuis beneficiis quibus alias ſuffulcitur renunciavit, nullo quodam beneficio ſpecialiter expreſſo, hæc renunciatio generalis nullum plane effectum ſortiri poterit, *Conſtit. Elect. XVII. P. 2.* CARPZ. *ad dict. Conſtit. Def. 1. & 2.* adeo, ut non obſtante renunciatione generali nihilominus beneficiis tam diviſionis quam ordinis ſive excuſſionis uti poſſit. Proſtat etiam *l. 8. §. 15. ff. quib. mod. pign. aut hypoth. ſolv.* Ubi de conſenſus generalis atque ſpecialis in alienationem pignoris differentiâ agitur. Prior alienationem nullo modo, poſterior vero eam ipſo jure validam efficit. Ex his itaque deductis evidentiſſimè apparet, conſenſum generalem id neutiquam operari, quod ſpecialis præſtare poterit. Hinc licet per conſenſum ſpecialem jus protimiſeos jure meritoque tolli poſſit, cum eo caſu certitudo

quæ-

Digitized by Google

quædam apodictica adſit, ut de jure cui renunciatum fuit non amplius dubitari & inde renunciatio effectum ſortiri poſſit; à conſenſu tamen ſpeciali ad generalem non valet conſequentia, quippe qui prout fuſius demonſtratum fuit incertitudinem juris cui renunciatum ſit involvit, adeoque eundem, quem habet ſpecialis, effectum attingere non poteſt. Quare cum jus protimiſeos, jus reluendi ſ. retractus & jus revocandi tria longè diverſa jura ſint, per conſenſum generalem in Alienationem feudi interpoſitum priora tolli non poſſe manifeſtum eſt: Tacite id etiam confirmat allegatus HARTM. PISTOR. *Lib. 2. quæſt. Jur. quæſt. 48. n. 769.* inquiens *Renunciatio juris nunquam præſumenda, niſi de eo expreſſe actum fuit.* Igitur quotiescunque alicui plura competunt jura, ſi uni eorum renunciaverit, non propterea cenſeatur renunciatum alteri; quo etiam conſpirat. *l. 21. ff. de ſervit. præd. urban.* MARINI FRECCIÆ *Comment. Feud. fol. 206.*

§. XX.

Aliud Argumentum quo utuntur Adverſarii noſtri à CARPZ. *in Jurispr. Forenſ. P. 2. C. 32. d. 4. n. 7.* ſuppeditatur, *jus* ſcil. *protimiſeos maximè odioſum eſſe, qualia jura magis reſtringenda quam extendenda eſſent.* Inde inferunt. Si verum eſt, quod jus protimiſeos inter jura odioſa referatur; ſequitur, quod tale jus, accedente conſenſu Simultanee inveſtiti in alienationem Feudi impertito non conſervatum multo magis extinctum ſit. Sed ſi rem paulo penitius inſpicere liceat, evidenter apparebit hoc argumentum, falſitatis vitio jure inſimulari poſſe. Præterquam enim, quod dubium ſit an dentur favorabilia aut odioſa, prouti illud ſummi in Jurisprudentia Duum Viri B. TITIUS *in Jure Privat. Lib. I. Cap. XVII. §. 23.* & *Halenſium JCtus Illuſtr.* THOMASIUS *in Inſtit. Jurisprud. Divinæ Lib. 2. Cap. 11. §. 160. ſeqq.* rationibus ſolidis negant; ego tamen, licet ipſis conceſſerim, regulam illam favorabilia eſſe extendenda odioſa vero reſtringenda aſſerendam eſſe; minorem propoſitionem ſcil. quod jus protimiſeos ſit quoddam jus non favore ſed odio dignum, nego. Illud enim

jus, quod inter odioſa referri ſolet ita comparatum ſit, ut principaliter in alterius odium ſtatuatur, prouti SCtum Macedonianum in odium improborum fœneratorum olim latum fuit; minus vero principaliter alteri lucro cedat. Sane ejusmodi criterium in hoc jure protimiſeos nullo modo deprehendi poterit, cum illud magis ad familiæ ſplendorem conſervandum quam in Vaſalli præjudicium inventum fuerit GAIL. *Lib. 2. Obſervat. 19. n. 1.* In ſolius itaque ſimultanee inveſtiti favorem, ut res in eam familiam, ex quâ per venditionem exitura erat, redeat, ipſis conceſſum eſt, CALVIN. *Jurisprud. Feud. p. 267.* non vero in Vaſalli odium, quippe qui non obſtante jure Protimiſeos, â liberrimâ feudum alienandi facultate non excluditur. Ille enim, qui hoc protimiſeos jus exercere geſtit, nullo modo directè alienationem impedire vult, alias hoc jus, venditionem requirens nullo unquam tempore exercere poſſet. Nec Vaſallus per indirectum ab alienandi facultate removetur, alias nulla Emphytevſis nullumque allodium, in quo quidam Jure protimiſeos gaudet, alienari poſſet, cum tamen quotidiana experientia contrarium expreſſe teſtetur REINKING *de Retractu Conſanguinit. Quæſt. 1. n. 52.*

§. XXI.

Quid vero inde ſequeretur licet etiam conceſſerim hoc protimiſeos jus ad odioſa referri, an ſcil. hoc, quod hâc ratione illud nimio ſit reſtringendum, & ſimultanee inveſtitus præter rationem jure ſuo defraudandus? Illud aſſerere jure meritoque dubito. Notiſſimum enim eſt, nemini jus ſuum quæſitum ei invito auferri poſſe, multo magis jura cuilibet illæſa ſervanda eſſe præcipiunt, *l. 47. ff. de re judic. l. 4. C. de emancip. lib. l. 206. ff. de R. J.* adeo ut ne princeps quidem cuidam jus ſemel quæſitum jure auferre poſſet, *l. 2. §. 10. & 16. ff. ne quid in loco publ.* Quare cum jus protimiſeos ſimultanee inveſtitis jure indulgente competat, licet ſit tam a parte venditoris quam emtoris maxime odioſum, citra tamen juſtam inter pretandi methodum neutiquam reſtringi poteſt. In omnibus enim, inquit

Digitized by Google

inquit PAVLVS *l. 90. ff. de R. J.* maximè tamen in Jure æquitas ſpectanda eſt. Nam ipſum quoque Jus Ulpiano definitore ars eſt æqui & boni *l. 1. ff. de J. & J.* immò æquitatis potius ac juſtitiæ quam ſtricti juris rationem, in omnibus rebus præcipuam clariſſimis verbis commendat Imperator *l. 8. C. de judiciis.* Hinc etiam cum in præſenti caſu. Simultanee inveſtitus, licet in literis reverſalibus Vaſallo, liberam feudi alienationem permiſerit; juri ſuo protimiſeos nunquam nuncium remiſerit, nec ex verbis liberrimæ alienationis illud firmiter elici poſſit, non video, quâ ratione infirmum illud argumentum, quod hoc jus ſit maxime odioſum, citra juris diſpoſitionem maximum effectum ſortiri poſſit.

§. XXII.

Alio adhuc argumento oppugnatur noſtra theſis: ſcil. *eum, qui nullum jus diſſentiendi aut probibendi habet, protimiſin non poſſe exercere.* Sed limitanda erit Major Propoſitio eodem modo. *Cuicunque nullum jus diſſentiendi & contradicendi alienationi competit, ſive ipſe idem offerre velit ſive non, ille neutiquam Jus protimiſeos exercere poterit.* Quæ limitatio ſi acceſſerit, argumentum utique eſt validum. Eo enim tempore ille nullo beneficio juris aut pacti munitus eſt, bene vero ſimultanee inveſtitus literis reverſalibus Vaſallo liberrimam alienandi facultatem promittens. Ante vero, quam hæc limitatio acceſſerit, illud argumentum æque ac conſenſus generalis, cujus naturam diſcuſſimus, nihil ad præſentem caſum facit, multo magis falſum eſt. Si enim deſtitutum jus contradicendi atque prohibendi alienationem pro certiſſima normâ quare ſimultanee inveſtiti poſt conceſſam liberrimam alienandi facultatem jure protimiſeos non gaudeant ſit accipiendum: ſequeretur quod ille qui ſibi in prædio quodam allodiali, mediante pacto quodam jus protimeſeos expreſſe ſtipulari curavit, nullo modo audiendus eſſet. Certum quippe eſt quam quod certiſſimum, illum, cui in prædio allodiali jus competit protimiſeos, non obſtante illo, ſi prædii dominus hoc alienare

 velit

Digitized by Google

velit, nullo modo alienationem prohibere vel ipſi contradicere poſſit, præprimis cum jus protimiſeos ante cedentem quandam alienationem, abſque qua non procedere poteſt hoc protimiſeos jus requirat, ſi autem ejusmodi protimiſis alienationem quandam præſupponat, neceſſariâ juris conſequentiâ inde ſequitur, quod is, qui jus protimiſeos exercere velit, poſſeſſoris jus vendendi agnoſcat, adeoque illi contradicere non poſſit, alias, ubi jure ſuo contradiceret ipſius alienationi, nulla adeſſet emtio venditio, ubicunque vero nulla adeſt emtio venditio, nullum quoque oriri poteſt juris protimiſeos exercitium, cum protimiſin allegans, ſe in quali & quanto Emtori priori æquiparare non poſſit; interim licet nullibi contradicere aut alienationem impedire poterit, nemo tamen aſſerere audebit, juris protimiſeos exercitium ad eum non ſpectare, cum prouti dictum fuit hoc argumentum nimiâ generalitate laboret adeoque reſtringendum ſit.

§. XXIII.

Aſſerunt denique adverſarii noſtri per *Conſenſum in alienationem feudi ſimul jus protimiſeos amitti*, quam theſin corroborandam ad *1. F. 5. §. 1.* provocant ubi ſequens Feudiſtæ deciſio invenitur. *Præterea ſi ille ad quem feudum per ſucceſſionem jure obvenire debet conſenſerit eos inveſtiri, ad quos ſecundum rectum morem non pertinet, nullo modo ad eum repetendum regreſſum habet;* ſed prouti mihi videtur, hæc Legis deciſio ad præſentem caſum non referenda erit. Agit enim illa lex. de ſpeciali conſenſu, in alienationem feudi interpoſito, non vero de generali per literas reverſales â ſimultance inveſtito datas. Arguunt id ipſum ſequentia textus allegati verba, *conſenſerit eos inveſtire, ad quos ſecundum rectum morem non pertinet.* Longe enim alia eſt differentia inter conſenſum generalem in alienationem feudi & inter conſenſum ſpecialem in inveſtituram extraneo emtori concedendam impertito. Ille ſatis ſuperque quidem innuit, poſſe feudum, (quod tamen regulariter non permiſſum

eſt)

eſt) in alium mediante emtione venditione transferri, nullum tamen certum habet objectum in quod illud transferri poſſit, cum alienatio illa è longinquo ſaltem ſpectetur, non præſens ſit. Hic vero ubi quidam ſciens conſentit extraneum quendam de feudo inveſtiri, jure ſuo protimiſeos omnino excidit: ſciens enim juris ſui exercitio renunciavit, nec poſt inveſtituram & traditionem protimiſis locum habet, quippe quæ cœptam quidem, non vero per traditionem & inveſtituram conſummatam venditionem requirit ANTONII *Diſp. Feud. 10. th. 1.* poſt illud tempus vero jus retractus audit. His neceſſario præſtructis evidenter apparebit, noſtram theſin mediante hâc Legis diſpoſitione neutiquam moveri: cum utique appareat illam de alio plane caſu ac noſter eſt, diſponere. Agitur enim in hâc Lege, Agnatum conſentientem, poſt inveſtituram nullum ad feudum habere regreſſum quia in translationem juris ſui in alium factam ſpecialiter conſenſit ALVAROTTVS *de Fend. ad F. 5.* noſtra vero quæſtio in eo verſatur ut diſcutiamus an ſcil. jus protimiſeos ante Inveſtituram datis etiam literis reverſalibus locum habeat?

§. XXIV.

Alium adhuc præter memoratum etiam allegare ſolent *J. F.* textum *2. F. 26. v. Titius filios maſculos non habens partem ſuam feudi Sejo partem ejusdem feudi poſſidenti agnato ſuo conceſſit; Sempronius proximior agnatus mortuo demum Titio partem illius feudi nullo pretio recuperare poteſt; quod ſi Titius filios proprios haberet pretio reddito etiam vivo Titio, quod ſi conſenſit alienationi, vel per annum ex quo ſcivit tacuerit omnino removebitur.* Sed me judice hic allegatus Juris Feudalis textus utique de conſenſu ſpeciali in alienationem interpoſito, non vero de generali, qui in literis reverſalibus inveniri poteſt, agit. Confirmant meam ſententiam verba legis ipſius, *quod ſi conſenſit alienationi, vel per annum ex quo ſcivit tacuerit.* Nemo enim mihi refragabitur, eum qui ſcit ſibi competere jus protimiſeos in feudo feudumque a Vaſallo eſſe alienatum, nec tamen intra annuum temporis ſpatium ſuo

jure

Digitized by Google

jure utitur, uberrime declaraſſe ſe jure ſuo protimiſeos non velle uti. Hæc utique declaratio requirit conſenſum ſpecialem, & objectum certum, non vero vagum quoddam, uti in Conſenſu generali per literas reverſales interpoſito: imo licet verba *ſi conſentit alienationi* nimis generaliter ſint poſita, adeo, ut æque conſenſus generalis ac ſpecialis ſubintelligi poſſit, eorum tamen ambiguitas per ſubſequentia verba, conſenſus ſpecialis neceſſitatem involventia reſtringitur, ut adeo absque ullo dubio de ſpeciali, adeoque de eo caſu uti declaravit, ſe nolle jure protimiſeos uti, multo magis in alienationem per inveſtituram conſummandam conſenſerit ſint accipienda, non vero de generali. Quæ cum ita ſint, non video, quâ ratione theſis noſtra ſuo fundamento deſtituatur atque plane deſtruatur. Ipſemet fateor, conſenſum ſpecialem eum ſortiri effectum, quem diſſentientes requirunt: ſed eundem generali conſenſui non convenire, contendimus, quod in §§. præced. uberrime declaratum fuit. Quare cum hi allegati Textus *J. F.* de conſenſu ſpeciali agant; ad noſtram theſin non applicandi veniunt.

§. XXV.

Reſtat ut etiam legem aliam obſtantem paulo altius conſideremus. Provocat nimirum *V. C. ad Textum J. F. L. 2. F. 48.* qui prouti ille ſentit rem omnem plane conficere & omnia noſtra argumenta penitus deſtruere valebit. Verba allegati Textus ſequentia erunt: *Si quis eâ lege alicui feudum dederit ut ipſe & ſui hæredes, & cui ipſe dederit; habeant, reſpondeo, eſſe qui ſic accepit, poterit id vendere vel donare, vel aliter, ſi ſibi placuerit etiam ſine voluntate domini alienare, & ille etiam cui datum fuerit; non habebit ipſum pro feudo, niſi ſicut ei datum eſt.* Verum enim vero ſi hujus Textus diſpoſitionem penitius inſpicere liceat, evidenter apparebit, ne minimum quidem theſi noſtræ derogare. Agit enim ille de domino, cuidam ſunt liberâ alienandi poteſtate feudum concedente: & denique concludit, dominum, qui hâc lege alicui feudum conceſſit, illud, alienatione factâ revocare

care

Digitized by Google

care non poſſe: Non nego eandem diſpoſitionem etiam in caſu, ubi conſenſus generalis in alienationem interpoſitus fuit, obtinere, ſed ſimul à jure revocandi ad jus protimiſeos valere argumentationem illud firmiter nego. Licet enim in hoc caſu conſenſus generalis idem operetur ac ſpecialis, ad eum ſcil. effectum, ut dominus conceſſâ alienandi facultate feudum illud alienatum revocare non poſſit, non tamen juri protimiſeos quicquam derogare poterit. Renunciatio hæc juris domino competentis non aliter interpretanda venit, quam ut dominus feudi jure revocandi deſtituatur, quia alias effectu careret hæc renunciatio, actum vero ſuſcipere nec tamen velle ut idem ſubſiſtat, non facile eſt aſſerendum. *l. 12. ff. de rebus dubiis.* TITII *J. Privat. Lib. 1. Cap. 17. §. 26.* interim tamen jus protimiſeos ſimul excludi firmiter nego, partim, quia actus ultra intentionem partium non extendendi ſunt, partim etiam quia textus J. F. domino hoc protimiſeos jus etiam poſt conſenſum ſuum interpoſitum concedunt. *2. F. 9. §. 1.* STRUVII *Synt. J. F. c. 13. aph. 2.* ROSENTH. *de feud. c. 9. Concluſ. 29.* CURTIUS *de feudis p. 4. n. 139.* THOMASII *Diſp. de feudo alienab. §. 32.* Multo magis hocce argumentum, quod profert V. C. in meas partes traho aſſerens: ſi dominus directus per conſenſum ſuum generalem in alienationem feudi interpoſitum jure ſuo protimiſeos non defraudatur, nec illud de ſimultanee inveſtito erit aſſerendum, quippe qui eodem, quo dominus directus ratione feudi alienati jure gaudet, adeo ut alienatio invito ſimultanee inveſtito peracta non minus ac ſi citra Domini directi conſenſum celebrata eſſet, revocari poterit, quod infra plenius excutiendum veniet.

§. XXVI.

Tandem ad ultimum idque omnium fortiſſimum argumentum ſcil. ad *Conſtitut. Elect. Sax. 45. P. 2.* deveniendum erit, in quâ hancce quæſtionem in his regionibus deciſam

cíſam

ciſam eſſe arguit V. C. §. 19. cit. Diſp. Fovet autem allegatæ Conſtitutionis §. fin. ſequentem ſententiam. Wenn denn jemands ſein Lehn-Guth, daran ein anderer die geſammte Hand hat, verkäuffet oder verändert, ſo ſoll durch ſolche Alienation die geſammte Hand nicht gebrochen ſeyn. Es hätte denn der, ſo ſie hat, in ſolche Veränderung, krafft eines vorhergehenden Pacts, Verſchreibung, Revers, oder ſonſten hernach gewilliget. Sententia quam fovet hæc conſtitutio, duplici modo explicari poſſet. Aut enim dicendum erit, ſimultaneam inveſtituram eo ipſo tempore, quo literæ Reverſales datæ ſunt aut ſaltem tunc temporis, quando alienatio interceſſit, perdi. Prior explicatio rejicienda erit, cum alias ſequeretur, quod Simultanee inveſtitus, qui literas has reverſales edidit, licet etiam Vaſallus absque maſculis hæredibus decedens feudum non alienaverit, nunquam ad ſucceſſionem feudi devenire poſſit: præprimis, quia ſucceſſio illa feudalis effectus ſimultaneæ inveſtituræ eſt, CARPZOV. *Def. 13. Conſtit. 45. P. 2.* quæ jam per literas reverſales amiſſa fuit, quod tamen omni genuinæ legum interpretationi averſatur. BERGER. *Elect. Diſcept. Forenſ. p. 1808.* Poſterior vero non aliter concedenda venit, niſi eam limitationem paſſa fuerit, quod ſcil. tunc demum ſimultanea inveſtitura amittatur, ubi ad alienationem extranei emtoris inveſtitura ſimul acceſſerit, quippe quâ demum accedente Feudi alienatio perfecte fuit conſummata. STRUVII *Synt. J. F. cap. 8. §. 11.* FRANTZK. *2. Reſ. 12.* FRIEDER. *a Sand. comm. in Geldr. & Zutphan. conſuetud. feud. Lib. 2. tit. 2. c. 1. n. 6.* Nec fundamento ſuo deſtitui hanc meam reſtrictionem ex eo apparet, quod jure Saxonico Electorali nulla rei immobilis alienatio atque ejusdem dominii translatio procedere poſſit, niſi judicialis inveſtitura ſive reſignatio die gerichtl. Aufflaſſung der Lehn, acceſſerit Landrecht *Lib. 1. art. 8.* & *52. Lib. 2. art. 24. Deciſ. Elect. Sax. 61.* Cum vero inveſtitura hæc feudalis idem ſit ac idem operetur in feudis, quam reſignatio judicialis in

allo

allodialibus, dominii ſcil. translationem TITII *J. P. Lib. XI. Cap.* 5. *§.* 8. NICOLAVS INTRIGLIOLVS *Cent.* 1. *de feud. qu.* 55 : *n.* 33. ALVAROTT. *de Feud. ad cap.* 1. *§. fin.* MOZZ. *de Subſtant. & quomodo conſtituatur feudum. Lindemanni Exercit. feud. Exercit.* 2. *cap.* 4. *n.* 13. hanc æque ac illam neceſſariam eſſe firmiter perſuaſum mihi eſt 1. *f.* 25. 2. *F.* 1. *in fin.* BEYERI *Poſitiones Juris Feudales Cap.* 6. *Poſit.* 9. 11. *&* 21. Quare cum hâc ratione alienatio illa feudi non prius plene peracta cenſeatur, quam inveſtitura illa acceſſerit, jus vero protimiſeos ante illam ſemper exerceri ſoleat, liquido apparet, noſtram theſin non obſtante hâc Conſtitutione Electorali ſalvam manere.

§. XXVII.

His adverſariorum argumentis breviter diſcuſſis meas quoque pro affirmativa facientes afferre licebit probationes, quæ eo faciliores ſunt, quo difficiliores erant illæ pro negativâ militantes. Primum vero meum argumentum, quo jus protimiſeos ſimultanee inveſtitis etiam poſt reverſales literas conceditur ab intentione contrahentium repetitur, ad quam inveſtigendam mutuus benevoli animi affectus fundamenti loco ponitur. Receptionem enim hanc in conjunctam manum certiſſimum eſſe animi benevoli ſignum omni dubio caret. Tribuitur ſcilicet per hanc inveſtituram ſimultaneam jus ſuccedendi in feudo, quod vero ille, in quem præter juris neceſſitatem meam hæreditatem atque bona relicta transferre cupio, mihi omnium ſit conctiſſimus humanæ naturæ indoles evidentiſſime arguit. Quare ſingularis illius amicitiæ inter Vaſallum atque ſimultanee inveſtitum intercedentis ſumma lex ab illo exigit, ut omnia lucra & emolumenta ex hâc ſimultaneâ inveſtiturâ promanantia, quæ ipſi nullo unquam damno cedere poſſunt, intacta atque ſalva relinquat. Licet autem hoc amicitiæ interioris regulæ exigant, ne tamen hoc exquiſitiſſimum benevolentiæ ſignum Vaſallo maximo oneri cedat, ipſi integrum

Digitized by Google

relictum eſt, an hoc ſuo Amico longe conjunctiſſimo ſimultaneam inveſtituram citra ullam an vero ſub certâ quadam reſtrictione communicare velit. Poſterius, prouti ſupra monitum fuit, per literas reverſales contingit, quæ jus revocandi gratuitum pro objecto habent. Cum enim illud præ duobus reliquis juribus feudi alienationem liberam maximè impedire poſſit, potiſſimum Vaſallus â ſimultanee inveſtito literas quasdam reverſales, quibus ſe feudi alienationem non impediturum eſſe promittit, exigere ſolet. Sub hac vero promiſſione Jus protimiſeos oneroſum ſimul comprehendi, non facile aſſeri poterit, cum nulla præſumtio quædam militet, Vaſallum tempore editarum Literarum Reverſalium feudum, cujus intuitu ſimultanee inveſtitum in conjunctam manum recipit, ſi idem pretium ac extraneus offerre velit, magis in extraneum, quam ſimultanee inveſtitum transferre velle: firmiſſimum potius illud amicitiæ vinculum, quod Vaſallum ad hoc beneficium ſimultanee inveſtito exhibendum induxit, contrariam profert præſumtionem, eamque longè validiorem, ſi, prouti etiam æquum erit, in explicatione atque interpretatione cogitationum humanarum ad initium & tempus conventionis intercedentis reſpicimus MERENDÆ *Controv. Jur. Lib. 17. Cap. 22. n. 24.* Eo enim tempore, quo Vaſallus hujus conſuetudine deceptus eum præter Juris Feudalis diſpoſitionem præ aliis ſucceſſiorem in feudo eligit, ejus partibus favet, adeo, ut ſi unquam contigerit, quod feudum cum conſenſu Domini alienaret, illum præ aliis extraneis, ſi ſcil. ad idem, quod extraneus præſtandum ſe offert, hujus feudi participem fieri malit. Nec inanes eſſe meditationes ab argumentatione â majori ad minus ductas apparet. Ille enim qui aliquem per inveſtituram Simultaneam ad ſucceſſionem feudalem gratuitam admittit, eum quoque ad jus protimiſeos oneroſum admiſiſſe cenſetur.

§. XXIIX.

§. XXIIX.

His itaque præmiſſis, cum in omni pactorum atque aliarum conventionum interpretatione voluntas potius quam verba contrahentium ſpectare par ſit *l. 219. ff. de V. S. l. 3. §. ff. de adim. vel transfer. legat.* extra hanc Vaſalli atque ſimultanee inveſtiti voluntatem evagari minimè conceſſum erit. Conſiſtit autem hæc utriusque contrahentium voluntas in eo, ut Vaſallus ſibi liberrimam de feudo diſponendi licentiam à ſimultanee inveſtito per abdicationem juris revocandi, quô alias omnem plane alienationem jure impedire poterat, procuret, reliquis omnibus juribus, quibus intercedentibus feudi alienatio non impeditur, ſalvis exiſtentibus. Simultanee quoque inveſtitus luculentiſſimum amicicitiæ planè ſingularis documententum deprehendens huic Vaſalli petito ſatisfacturus non omnia reliqua jura perdens lubricam & vix dabilem ſucceſſionis ſpem arripiet, multomagis, cum de benevolo Vaſalli animi certior ſit, Vaſallum damnoſum illud revocandi jus appetere reliquis duobus juribus omisſis ſibi perſuadebit. Hâc perſuaſione, quæ etiam genuina voluntatis interpretatio eſt, adductus à Vaſallo in ſe redundans beneficium agnoſcens prius per literas reverſales perdit, ſatius eſſe putans, ſi jus protimiſeos ſibi ſalvum maneat, quam ſi nullum plane emolumentum capiat. Quæ perſuaſio, ſi nullo fundamento niteretur, nullus unquam ſimultanee inveſtiendus, qui literas reverſales Vaſallo tradere coactus eſt, eam acciperet & ſumtus tam in ſimultaneam inveſtituram concedendam, quam in eam caſibus habilibus renovandam, cum ſpes illa ſuccedendi, ſi Vaſallus feudo non alienato decedat, nimis lubrica ſit & fere nunquam exitum habere poſſit, erogaret. MENCKENII *Diſp. de Feudo ex pact. cum Simult. inveſtitit. alienab. §. 31.*

§. XXIX.

Suffulciuntur autem ea, quæ â contrahentium intentione & præſumtâ Vaſalli voluntate petita ſunt per alia, quæ partim â renunciationum, partim vero ab interpretationis naturâ dependent. Prius quod attinet, renunciationes ferè omnes ſtricti juris, adeoque magis reſtringendas quam extendendas eſſe, omni plane dubio caret. *l. 47. §. 1. ff. de pactis*, easque nullos alios caſus præterquam ſpecialiter expreſſos comprehendere arguit, *l. 99. ff. de Verb. Oblig. arg. l. 6. ff. de condict. cauſ. dat. arg. l. 22. ff. ſolut. matrim.* MANTICA *de ambiguis conventionibus Lib. 26. Tit. 6. n. 1. p. 703.* Quare etiam unanimi JCtorum conſenſu in dubio contra renunciationem pronunciandum eſſe docet. FROMMANN. *in Diſp. de Exiſtentiâ conditionis pacti renunciatæ hæreditatis reſervativi §. 76.* Cum itaque verba generalia, ne quis damnum indebitè patiatur, ſint reſtringenda *l. fin. §. 9. C. de jure deliberandi.* CRAVETTA *Conſil. 3. & 70.* nec â perſonâ ad perſonam, multo minus â causâ ad cauſam trahi poſſint renunciationis verba, imo actus renunciationis ultra agentium intentionem non quicquam operari poſſit, quippe â quâ omnis regitur diſpoſitio, quæque extendit, reſtringit & declarat omnem diſpoſitionem *l. 19. pr. ff. de reb. cred. l. 3. pr. ff. de O. & A. l. 34. §. 1. ff. de ædilit. edict.* CARPZOV. *Deciſ. 58. n. 17.* MENOCHII *Conſil. 1. n. 223.* ANTON. FABER *in Rationabil. Lib. 2. Tit. 15. p. 292.* nec in iis quicquam veniat, niſi quod nominatim expreſſum eſt. *l. 21. ff. de Servit. urb. prædior.* Dn. à LUDEWIG *in Diſp. de Jure retractandi tranſactionem novis inſtrumentis repertis Cap. 2. §. 3.* GIPHANIUS *de Renunciat. cap. 9.* DAILNER *de Renunciat. Cap. 2. §. 12.* MASCARD. *de probationibus Vol. 3. Concluſ. 1263.* multo magis quævis renunciatio ſecundum ipſius renunciantis intentionem ſemper interpretari debeat; hæc Juris revocandi renunciatio protimiſeos jus ſimul comprehendere nequit.

§. XXX.

§. XXX.

Contrahentium quippe intentio, prouti in §§. præced. monitum fuit, in eo verſatur, ut Vaſallus ſimultanee inveſtito amico ſuo integerrimo poſt renunciationem juris revocandi gratuiti omnia Jura, quæ alienationem liberam non impediunt, ſalva intactaque relinquere, ſimultanee etiam inveſtitus ea, quibus non expreſſe renunciavit, ne inde ipſi damnum accidat, reſervare velit. Quare, cum jus protimiſeos liberam, quam deſiderat, alienationem nullo modo impediat, multo magis eam ſi hujus juris exercitium intervenire debeat, requirat, de eo renunciando tunc temporis non cogitavit Vaſallus, nec ſimultanee inveſtitus in hujus juris amiſſionem conſenſit: Inde etiam evenit, ut hoc Jus Protimiſeos, mediantibus his Literis Reverſalibus, quæ ſecundum ipſius renunciantis intentionem interpretandæ ſunt, MENOCH. *Conſil. 1. n. 223.* non amiſſum eſſe firmiter mihi perſuadeam. Nec obſtat, quod verba renunciationis generalia generaliter intelligenda ſint, quia id ſolummodo procedit, niſi aliud de mente proferentis appareat, per expreſſionem ſcil. rei certæ vel cauſæ, quia tunc reſtringuntur ad cauſam ſive rem ſpecificatam. *l. 25. C. de Tranſact.* Verba enim quantumcunque generalia nunquam comprehendunt ea, de quibus non eſt actum *l. 5. ff. de tranſact. Conſil. Facult. Jurid. Lipſ. apud* SCHILTERVM *de Renunciat.* nec generalitas ad incogitata trahitur, neque intelligi debet, quo alicui partium ſit damnoſa ſeu captioſa. HIERONYM. SCHVRFFII *Cent. 1. Conſil. 96. n. 3.*

§. XXXI.

Quæ cum vera ſint, quod ſcil. omnis Renunciatio ſtricte interpretanda, nec ultra expreſſum & non cogitatum extendenda TREVTLER. *Select. Diſp. Vol. 1. Diſp. 21. Theſ.*

Digitized by Google

21. *Th.* 5. multo magis ſemper contrahentium intentio reſpicienda ſit neceſſariâ juris conſequentiâ elucet, quod Jus protimiſeos non obſtantibus literis reverſalibus de liberâ alienandi facultate datis ſimultanee inveſtito competat. Præter ea enim, quæ jam uberrimè declarata ſunt accedit, quod ſcil. ille, qui duo privilegia & jura â ſe invicem maxime ſeparata poſſidet, quorum uni generaliter renunciat, alteri renunciaſſe non cenſeatur, niſi alterum ſimul ſpecialiter expreſſum fuerit, *arg. l. 35. §. 2. de inoffic. teſtam.* DALLNERVS *de Renunciat. cap. 2. n. 40.* MASCARD. *de Probat. Vol. 3. Concluſ. 1262. n. 19.* MENOCH. *Conſil. 335. n. 2.* Sicuti itaque is, qui hæreditati paternæ generaliter renunciavit, legitimæ tamen vel ejus ſupplemento renunciaſſe non videtur, ita, cum eadem ſit juris protimiſeos & juris revocandi ac paternæ hæreditatis & legitimæ ratio, eadem quoque legis diſpoſitio abſque omni dubio obtinebit, præprimis cum juri proprio nunquam cenſeatur renunciatum, niſi expreſſe ita actum fuerit, CRAVETTA *Conſil. 151. n. 5. & Conſil. 1. n. 222.* (omnis enim renunciatio ſtilo Juris Romani donatio dicitur *l. 1. ff. de transact.* Donatio autem non præſumitur: Ergo nec renunciatio juris præſumi poteſt, imo quando alia ſumi poteſt interpretatio, quam juris proprii renunciatio, illa ſumi debet; VOETII *Comment. ad ff. lib. 1. Tit. 4. n. 22.* FROMMANNI *cit. Diſp. §. 76.* MERENDÆ *Controverſ. Juris Lib. 24. C. 48. n. 131.*) nec illud quod ex Lege vel Legis diſpoſitione evenit, non aliter tolli poteſt, niſi nominatim exprimatur. *arg. l. fin. C. de indict. viduit. tollend.* quo etiam referendum illud venit, quod in renunciatione juris protimiſeos verba debeant eſſe clara, univoca & omnino concludentia, imò ſi ſint dubia, vel ad aliud referri poſſint, ea talem renunciationem non inducere valeant: prouti cenſet FRANCISCVS MARIA CONSTANTINI *Tom. 1. Obſervat. Forenſ. p. 404. n. 405.* Cum itaque in præſenti Caſu verba renunciationis perquam dubia ſint & ad tria longe diverſa jura

appli-

Digitized by Google

applicari poſſint, nullo vero modo clara & univoca nominari queant, utique apparet, quod inde renunciatio juris protimiſeos non poſſit erui.

§. XXXII.

Quod vero illud argumentum ab interpretationis regulâ dependens attinet, in eo illud conſiſtit, ut ſi pactum ſit ambiguum & in utramque partem ventilari poſſit, contra eum interpretatio ſit facienda, qui clarius loqui debuiſſet. Quæ regula uti ex ipſis Juris Naturæ principiis petita, ita quoque ſummâ nititur æquitate quam etiam ANTON. FABER *in Rational. ad ff. l. 39. de pactis* hiſce agnovit verbis: *Illud ſane in Jure noſtro perpetuum eſt, nunquam favendum eſſe ei, cui aliquid poteſt imputari, quia, ut eſt in Juris Regula, quod quis ex culpâ ſuâ damnum ſentit, ſentire non videatur. l. 203. ff. de R. J. Imputari autem poteſt ei qui legem apertius dicere potuit.* Circa quam tamen Dn. BOEHMER *in Diſp. de Interpretatione facienda contra eum, qui clarius loqui debuiſſet*, ſequentia præſupponit, ut ſcil. quando hæc interpretatio locum habere debeat, ſermo ſit de pacto ambiguo, ex quo talis oriatur obſcuritas, quæ ambiguum admittit ſenſum & hoc, vel illo modo intelligi poteſt, quò etiam conſpirat BRVNNEM. *ad l. 39. ff. de pact. n. 1.* Quod ſi intercesserit, tunc ille in pactione ambigua & obſcurâ clarius loqui debuiſſet, qui ex illâ ſingularem atque extraordinariam quandam quærere voluit utilitatem, BOEHMER. *cit. Diſp. §. 20.* Hinc cum ille, qui ſingularem & extraordinariam utilitatem ex quodam negotio quærere voluit, eam ſub legem pacti non expreſſe vocaverit, licet animo ſuo eam expoſcere ſibi conſtituerit, verbaque generalia, ſub quibus ſe judice hoc extraordinarium remedium latere debeat, appoſuerit: hoc tamen propoſitum in mente retentum nullum plane juris effectum ſortietur, multo magis, ſi hoc non obſtante, eandem poſcere allaboret mediante hac interpretatione contra ipſum facta, cum ipſius

 inter-

Digitized by Google

interfuiſſet, legem contractui clarius dare, cum actione ſuá inſtituta a limine judicii rectè removebitur, præprimis cum notiſſimum ſit in obſcuris ſemper inſpiciendum eſſe, quod vero ſimilius & eam ſententiam arripiendam, quæ rei gerendæ aptior eſt? *l. 114. de R. J. & l. 67. eod.* nec ſub generali enunciatione ea comprehendi, quæ veroſimile eſt, quendam ſpecialiter expreſſurum non fuiſſe *l. 6. ff. de pignoribus* imo in dubio illam deciſionem eſſe eligendam, quæ minimum habet iniquitatis *l. 200. ff. de R. J.* WERNHERI *Selecta Obſervat. Forenſ. Vol. 4. Obſerv. 249.*

§. XXXIII.

His neceſſario præſtructis, ad noſtram Theſin, quam pro viribus defendendam in me ſuſcepi, recurrendum erit. Ea autem, quæ in præcedenti §. dicta fuerunt, ex aſſe noſtro Caſui reſpondere manifeſtum eſt. Adeſt etiam ejusmodi pactum, ex quo talis oritur ambiguitas, quæ diverſum admittit ſenſum, ita, ut hoc vel illo modo intelligi poſſit. Si enim verba pacti ſ. Literarum reverſalium intueamur, liquido apparet vera eſſe, quæ profitemur, neque inde indubitatum atque genuinum ſenſum ullo modo erui poſſe. Illud quidem certum eſt, quod his literis reverſalibus intercedentibus alienatio libera permiſſa ſit, quod vero jus protimiſeos ſimul amiſſum ſit, nunquam aſſeri poterit. Affirmat hoc Vaſallus: Negat illud ſimultanee inveſtitus, inde oritur quæſtio, contra quem interpretatio ſit facienda, quare in decidenda hâc quæſtione utique ad dicta de interpretatione contra eum, qui clarius loqui debuiſſet, facienda, confugiendum erit.

§. XXXIV.

Extraordinaria etiam quædam in præſenti caſu adeſt utilitas, quæ non â naturâ rei, aut contractus dependet. Jus enim illud protimiſeos, quod ſimultanee inveſtitis competit, iis in Legibus conceſſum eſt, hoc jus per has literas

Digitized by Google

literas reverſales ſublatum eſſe arguit Vaſallus, feudum cum conſenſu domini & ipſius ſimultanee inveſtiti alienans. Illa vero utilitas, quæ inde in Vaſallum redundat, neque ex naturâ rei, neque â Contractu dependet. Simultaneam enim Inveſtituram quod attinet, illa utique eundem effectum ſortitur, ut ſimultanee inveſtitus jure ſuo protimiſeos alienationem in extraneum emtorem, ſi modo ſimultanee inveſtitus jure ſuo uti velit, impedire poſſit, non vero de hoc caſu agit, ut, ubi ſimultanee inveſtitus literas quasdam reverſales de liberrimâ feudum alienandi facultate dederit, jure ſuo cecidiſſe cenſeatur. Contractus vero ille, qui tunc temporis inter ſimultanee inveſtitum & Vaſallum intervenientibus his literis reverſalibus celebratus fuit, illud etiam nullo modo expoſcit, cum, hoc jure non obſtante hæ literæ reverſales ſuum tamen attingere poſſint effectum, liberrimam ſcil. alienationem, alias per Jus revocandi gratuitum reſtrictam, neque jus illud protimiſeos hanc quæſitam alienationem impediat, multo magis ad ejus exercitium, prouti ſupra dictum fuit, antecedentem neceſſario requirat alienationem. Inde etiam manifeſtè elucet, quod utilitas illa in Vaſallum redundans non ſit ordinaria, multo magis extraordinaria.

§. XXXV.

Simultanee etiam inveſtitum literas has reverſales dantem inde ſingularem atque extraordinariam non quærere, verum etiam non accipere utilitatem, manifeſtum eſt. Harum enim finem ſi intueri liceat, ſtatim apparebit, Vaſallum mediantibus hiſce literis reverſalibus ſimultanee inveſtito de jure ſuo alias ipſi competente graviter de rogare. Ante enim quam ille literas has reverſales dedit, ipſi jus revocandi gratuitum competebat, adeo, ut ſi feudum citra ipſius conſenſum alienatum fuerit, nullo pretio refuſo jure venditoris Vaſalli extincto illud quovis tempore & à quovis poſſeſſore vindicare potuiſſet

Digitized by Google

tuiſſet. Hujus juris ſibi alias competentis exercitium per has reverſales literas penitus ſublatum fuit, adeo, ut iis intercedentibus, neque alienationem prohibere, neque eam præter ipſius voluntatem factam revocare & feudum illud, extinctâ Vaſalli alienatoris familiâ, ab emtore, aut ejus ſucceſſoribus, tam Univerſalibus, quam etiam ſingularibus vindicari poſſit. Quare nullo unquam modo aſſerendum erit, ſimultanee inveſtitum ex hoc renunciationis actu quandam, ut taceam, ſingularem atque extraordinariam acquirere utilitatem, potius dicendum erit, eandem utilitatem ſingularem atque extraordinariam in Vaſallum has literas accipientem redundare. Reſtrictæ enim circa feuda diſponendi poteſtatis loco liberrima, & quantum â partibus ſimultanee inveſtiti fieri poterit, minus coarctata ſuccedit facultas, imo, ſi domini directi conſenſum in alienationem hanc impetrare poterit, quilibet abſque ullo rei vindicationis metu, cum eo contrahere feudumque, mediante emtione & venditione aut alio quovis titulo ad transferendum dominium habili, acquirere poterit, quod ſine interventu literarum reverſalium minimè permiſſum erat. Præterea ante eas datas Vaſallus ſimultanee inveſtito ſucceſſionem in hoc feudo fundatam non ſubtrahere poterat, multo minus ei permiſſum erat feudum mediante emtione & venditione in alium accepta deſuper pecuniâ transferre, eamque liberis ſuis ſequioris ſexus relinquere. Inde etiam luculentisſimè apparet, omnem illam utilitatem extraordinariam, quæ etiam contra ipſius legis diſpoſitionem obtinet in ſolum Vaſallum, nunquam vero in ſimultanee inveſtitutum redundare poſſe.

§. XXXVI.

Quare cum ejusmodi dubium, quod in utramque partem ventilari poteſt, pactum adſit, ex quo ſingularis atque extraordinaria provenire ſolet utilitas, Vaſallum maxime

me nunquam vero ſimultanee inveſtitum reſpiciens, ea etiam, quæ in ejusmodi caſibus obtinere ſolet interpretatio, huc referenda erit, quod ſcil. ejusmodi pactum contra eum, qui clarius loqui debuiſſet, interpretandum ſit. Ubi enim controverſia de utilitate extraordinaria, quæ non ex natura rei, aut Contractus dependet, incidit, ibi interpretatio eſt facienda contra eum, qui illam utilitatem extraordinariam & ſingularem quæſierit BOEHMER *cit. Diſp. §.* 25. partim, quia ſibimet ipſi imputare debeat, quod pactum, quo utilitatem illam ſibi quæſivit, non conſcripſerit apertius; partim vero, quod renunciatio jurium non aliter, niſi ſpecifice fieri poteſt, cum ad non cogitata non extendatur & alter contrahentium, ſi hoc intendiſſet, merito loqui apertius clarius, & magis ſpecifice debuiſſet *Id. §.* 23.

§. XXXVII.

Pari fortitudine pro noſtrâ Theſi militat exemplum Domini per conſenſum ſuum generalem in alienationem feudi interpoſitum jus tamen protimiſeos non amittentis. De eo enim caſu conſtat, quod ſi dominus generaliter alienationi conſenſerit, hnnc conſenſum quidem illud operari, ne feudum ex capite Feloniæ commiſſæ in commiſſum cadat (aliter ſe res habet cum ſpeciali, ubi dominus jus protimiſeos ideo, quia conſenſui ſpeciali alienationem approbaſſe cenſeatur, amittit) non vero unquam impedire, quominus Feudi dominus poſtea in caſu alienationis factæ intervenire & extraneum emtorem per jus ſuum protimiſeos repellere poſſit. THOMASII *Diſp. de Feudo alienabili §.* 32. Si vero hæc legis diſpoſitio in illo caſu obtinet, quare non in hoc caſu eundem effectum ſortiri poterit, cum tamen eadem ratio eandem quoque requircre videatur legis diſpoſitionem. Sunt quidem nonnulli, qui diverſitatem rationis allegare & ad jus quoddam fortius Domini, directi provocare, inde etiam eandem legis diſpoſitionem penitus negare ſolent.

§. XXXIIX.

Sed ſi rem paulo penitius inſpicere liceat, evidenter apparebit, illud jus fortius nullo modo nos morari. Fortius enim illud jus, quod domino directo competit, in eo conſiſtit, ut feudum contra ipſius voluntatem alienatum, vivo etiam alienatore, propter feloniæ crimen commisſum revocare poſſit, quod aliter ſe habet, ubi ſimultanee inveſtiti jure revocandi utuntur, quippe qui priori demum familia extinctâ illud injuſte alienatum feudum repetere poſſunt; nullo autem modo inde jus protimiſeos promanare liquido apparet, ſiquidem etiam in illo jure exercendo Simultanee inveſtiti ipſi domino directo proferri ſolent, *2. F. 9. §. 1*, RICHTER. *deciſ. 76. n. 89.* cujus intuitu hi præ illo jus quoddam fortius poſſidere exiſtimandum eſt, neque illud fortius jus, quod in unico ſaltem jure obtinet, ad reliqua propter diverſitatem horum jurium extendendum venit. Imo licet ea, quæ diximus, pro noſtra ſententia non militarent, aliud tamen aſſerendum videtur, quod ſcil. hic loci de interpretatione pacti reverſalis & voluntatis paciſcentium agatur, adeoque nullo modo ad jus quoddam fortius, multo magis ad naturalia voluntatis fundamenta reſpiciendum ſit. Cauſa vero naturalis, quare domini directi conſenſus generalis protimiſin non tollat juxta Ill. BERGERI ſententiam, quam *in Elect. diſcept. Forenſ. p. 1271.* fovet, hæc erat, *quia tali conſenſu id agitur, ut alienatio ſuſtineatur* quæ verba non ſolummodo dominum directum, ſed etiam ſimultanee inveſtitum reſpiciunt. Sicuti enim Vaſallus absque conſenſu domini directi feudum valide alienare nequit, ita quoque ſe res habet cum ſimultanee inveſtitis, qui jure ſuo revocandi uti poſſunt, ſimulac Vaſalli & hæredum ejus maſculorum jus in feudo fuerit extinctum. Ut itaque hæc alienatio in utroque caſu ſubſiſtat, Domini conſenſus per implorationem, ſimultanee inveſtitorum vero

per

per literas reverſales, quæ itaque non juri protimiſeos ſed ſaltem juri revocandi feudum gratuito nuntium miſerunt, adeoque de liberrimâ feudum alienandi licentiâ, non vero de amiſſione juris protimiſeos agunt, eſt acquirendus. BERGERI *de Elect. ſcept. Forenſ. 1810.*

§. XXXIX.

Supereſt ut etiam quædam adhuc adjiciam, quæ Theſin noſtram, quam fovemus, quodammodo illuſtrare poſſent. Notiſſimum enim illud eſt, quod feudum in uno ex pacto & conſuetudine mutatum in cæteris maneat in terminis veri feudi ROSENTH. *de Geud. Cap. 8. Concluſ. 58.* adeo ut in cæteris omnibus ſecundum propriam feudorum naturam judicari debeat. Inde etiam evenit, ut, ſi vel lege ſeu ſtatuto loci aut pacto fuerit inductum, ut feuda ſine conſenſu domini & agnatorum alienare poſſint, agnati ſeu ſimultanee inveſtiti non quidem gaudeant jure revocandi gratuito, bene vero jure protimiſeos & retractus oneroſo, TITII *Jus privat. Lib. XI. Cap. XI. §. 7.* ROSENTHAL. *Concluſ. 89. Cap. 9.* prouti illud apparet ex feudis Luſatiæ Lege ſeu Conſuetudine Provinciali alienabilibus *Conſultiſſ.* RIECHII *diſp. cit. diſſ. 21.* His præſtructis non nefas eſſe duxerim, ſi ab hoc exemplo ad præſentem caſum argumentari velim. Quod ſi enim verum eſt in omni feudo, tam per legem, quam conventionem alienabili jura protimiſeos & retractus valere, niſi iis etiam expreſſe derogatum fuerit, ſequitur, quod in præſenti caſu, ubi per pactum ſeu Literas reverſales à ſimultanee inveſtito datas feudum alienabile & improprium redditur præter liberam feudi alienationem omnes juris communis regulæ valere debeant.

§. LX.

Ultimo denique loco ſequens allegare placuit Scabinatus Lipſienſis deciſum in eadem cauſâ emiſſum, cujus teno-

Digitized by Google

tenorem breviſſimis excerpamus. Ob nun wohl angeführet werden möchte / wie das von dem ſpecial Conſens eines Mittbelehnten in der Alienation eines Lehnguths ein richtiger Schluß auf die General-Einwilligung zu machen ſeye / alſo daß derjenige / ſo nur conſentirt / es geſchehe in genere oder in ſpecie, auf beyderley Art ſich ſeines Juris protimiſeos verluſtig mache; in Erwegung / daß der / ſo einmahl in dem Verkauf gewilliget / nothwendig hernach in die Inveſtitur conſentiren müſſe / als welche unumgängleich auf den geſchloſſenen Kauf erfolge / und wären diſſfalls die Textus juris Feudalis gantz deutlich von dem Conſenſu Agnati Speciali.

1. F. 5. §. 1.

2. F. 26. §. Titius.

auch dieſe Meynung der Analogia Juris Civilis gantz gemäß wie ſolches weitläuftig

TIRAQVELL. *de Retractu Municipali & conventionali. Gloſſ. 9. §. 1. n. 136.*

und nach ihn

HARTM. PISTOR. *Lib. 2. qu. 12. n. 49.*

B. CARPZ. *P. 2. C. 49. d. 6.*

STRVV. *in Synt. J. F. c. 13. §. 22. 114.*

ausgeführet; Seye auch kein Unterſchied zu machen / ob der Conſens anfänglich nur in genere, oder erſt hernach wenn das Lehn veräuſert werden ſoll ertheilet worden / geſtallt auf den letzten Fall der Vorkauf verlohren worden / auf den erſten aber davor zu halten ſeye / es habe der Mittbelehnte ſo gegen den ausgeſtellten Revers in die geſammte Hand genommen worden / ſolch Vorkauffs-Recht niemahls gehabt / dahero

hero auch

HEINR. ROSENTHAL. *in Synopſi J. Feud. Cap. 9. Concluſ. 91. n. 22. ſeqq.*

keineswegs diſtinguiret / ob in ſpecie, oder in genere & initio ſimultaneæ inſteſtituræ der Agnatus in der Alienation conſentire / ſondern auch

HARTM. PISTOR. *Lib. 2. qu. 7. n. 36.*

ausdrücklich ſtatuiret / conſenſum generalem omnem caſum complecti, und thue hierwider nichts / daß auf ſolche weiſe das Jus ſimultaneæ inveſtituræ ſchlechte Würckung habe; allermaſſen genug / daß der Mitbelehnte in dem feudo ſuccedire / wenn der Vaſall geſtorben / ehe es veräuſſert worden / als welches eintzig und allein die Intention derer Paciſcentium ſey. So könne auch von dem Lehns-Herrn / welcher durch ertheilten General-Conſens in die Alenation an ſeinen Rechten ihm nicht præjudiciret, auf Simultanee inveſtitum keinesweges argumentiret werden / in Erwegung jenes Jura viel ſtärcker / indem kein Kauf ohne des Domini directi Einwilligung beſtehen kan / und ihm dannenhero ſo lange das Guth dem Kaufer noch nicht adjudiciret und in Lehn gegeben worden / ſich des Vorkaufes zu gebrauchen / unbenommen

JO. PHILIPP. *de Subhaſtat. c. 4.*

hingegen die Alienatio feudi invito agnato facta biß nach des Vaſellens und ſeiner Männlichen Leibes Lehns-Erben Tode gültig bleibe

2. *F. 26. verſ.* TITIVS.

Con-

Conſtit. Elect. 48. & 49. P. 2.

- - Dieweil aber dennoch dasjenige/ was von den Conſenſu Generali, daß er eben den Effect, als der Specialis habe/ ingleichen/ daß dem Domino directo ein ſtärcker Recht als dem Simultanee inveſtito zuſtehe weitläufftig angeführet zur Erörterung der gegenwärtigen Frage wenig thut/ und obgleich in Jure Feudali, von dem Conſenſu ſpeciali, daß wenn der Agnatus, welchen das Lehn gebühret/ entweder ausdrücklich einwilliget/ daß ein anderer damit beliehen werde/ oder doch ein gantzes Jahr von der Zeit an/ da er die Alienation gewuſt vorbey ſtreichen läſſet/ ſeines daran gehabten Rechtes gantz verluſtig ſeyn ſolle/ diſponiret/ dennoch daraus/ daß auch derjenige ſo ex conjunctione ſanguinis oder ſimultaneâ inveſtiturâ an einem Lehn-Guthe das Jus protimiſeos und Retractus hat/ ſich deſſen nicht gebrauchen könne/ wenn er/ oder ſein Vater dem Beſitzer des Lehn iemahls einen Revers de libera alienandi facultate ausſtellet/ mit Beſtande nicht zu inferiren/ hingegen niemand ſine manifeſta legis diſpoſitione ſeines habenden Rechts zu berauben iſt

MENOCH. *de Arbitr. Jud. Quæſt. 27.*
HARTMANN. PISTOR. *Lib. 2. qu. 12. n. 62.*
FRANTZKIVS *de Laudemiis C. ult. n. 5.*

zumahl jeder Revers und die darinnen enthaltene Remuneration ſtricte anzunehmen/ und von denenjenigen Fällen/ davon ſie expreſſe redet auch auf andere nicht zu extendiren/

l. 21. ff. de SCto Vallejan.
HARTM. PISTOR. *Lib. 3. qu. 17. n. 5.*
CARPZ. *p. 2. C. 25. Def. 12. n. 6. ſeqq.*

und

und alſo zu interpretiren/ wie es am wenigſten dem Renuncianti præjudiciren möge.

l. 99. pr. ff. de Verb. Oblig.

CHRIST. BESOLD. *p. 5. Conſil. 212. n. 26. & 35.*

inſonderheit aber ad non cogitata nicht zu ziehen

ANDR. GAIL. 2. *O. 98. n. 14.*

und vornehmlich auf die Intentionem paſciſcentium zu ſehen

DALLNERI *dict. Tract. c. 1. n. 27. & c. 19. n. 13.*

- - So wäre Sempronius weder wegen des von ſeinen Vater unterſchriebenen Reverſes, noch auch wegen der von ihm ſelbſt geſchehenen Licitation ſeines Vorkauffs-Rechts vor verluſtig zu achten.

V. R. W.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

